MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

LADS/
Processo nº. : 10805.003145/94-22
Recurso nº. : 113.545
Matéria : IRPJ E OUTROS - EX: DE 1990
Recorrente : VIAÇÃO RIBEIRÃO PIRES LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP.
Sessão de : 11 de junho de 1997
Acórdão nº. : 101-91.146

CERCEAMENTO DE DEFESA- Auto de Infração cuja "Descrição dos Fatos" identificados perfeitamente e faz alusão a Termo de Verificação dele integrante, que os narra minuciosamente, permite defesa plena e eficaz, não padecendo de nulidade.

NULIDADE DA DECISÃO- Não caracteriza cerceamento de defesa o fato de a autoridade singular reduzir a base de cálculo da multa, sem mudar sua fundamentação.- Não é nula a decisão se o julgador monocrático, tendo se manifestado sobre os fundamentos de direito e de fato da defesa, não fêz alusão aos acórdãos mencionados pelo impugnante.

INCONSTITUCIONALIDADE- Lei 7.713/88, art. 35. O dispositivo, em relação ao sócio quotista, é constitucional, exceto se segundo o contrato social não dependa de cada sócio a destinação do lucro líquido a outra finalidade que não a distribuição.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - BASE DE CÁLCULO - LANÇAMENTO DECORRENTE- Só não são incluídos os valores que por sua natureza exclusivamente fiscal não reúnem requisitos para serem registrados na escrituração comercial.

TRD- Os juros de mora só podem ser cobrados segundo a TRD a partir de agosto de 1991, inclusive.

Rejeitadas as preliminares suscitadas e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VIAÇÃO RIBEIRÃO PIRES LTDA.

Processo nº. : 10805.003145/94-22
Acórdão nº. : 101-91.146

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir a TRD no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 25 AGO 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, KAZUKI SHIOBARA, RAUL PIMENTEL, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausente, justificadamente, o Conselheiro FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA.

Processo nº. : 10805.003145/94-22
Acórdão nº. : 101-91.146

RECURSO Nº. : 113.545
RECORRENTE : VIAÇÃO RIBEIRÃO PIRES LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foram lavrados autos de infração que resultaram na exigência de crédito em valor global equivalente a 472.390,21 UFIR, compreendendo Imposto de Renda -Pessoa Jurídica, Imposto de Renda na Fonte, Imposto de Renda na Fonte Sobre o Lucro Líquido, PIS, Finsocial e Contribuição Social Sobre o Lucro.

As irregularidades constatadas pela Fiscalização foram as seguintes :

1- Omissão de receita caracterizada pela falta de contabilização do valor de NCZ$ 6.000,00 , preço da cessão de participação societária feita a Ozias Vaz, em 14.06/89.

2- Omissão de receita no valor de NCZ$ 50.300, caracterizada por subfaturamento em documentos de transferência/alienação de bens do ativo permanente (veículo/ônibus).

3-Omissão de receitas no valor de NCZ$ 1.534.913,88, caracterizada pela não comprovação da origem e/ou efetividade de entrega de numerário escriturado como suprimento de caixa.

4- Omissão de receita no valor de NCZ$ 63.169,20, caracterizada pela ausência de contabilização de aquisição de bens de natureza permanente (participações societárias).

5- Dedução indevida, no valor de NCZ$ 496.144,07 referente a prejuízo apurado na alienação de quotas de capital da Viação Campo Limpo Ltda. com deságio superior a 10%..

6- Não adição ao lucro líquido do exercício na determinação do lucro real, no valor de NCZ$ 644.280,73 (na equivalência patrimonial não foi observada a

relação percentual de sua participação no patrimônio líquido das coligadas, ocasionando reavaliação injustificada)

7- Despesa de correção monetária deduzida indevidamente, caracterizada pelo saldo devedor de correção monetária maior que o devido, gerando diminuição do lucro líquido do exercício em CZ$ 2.819.174,38

8- Insuficiência de receita de correção monetária, em montante de NCZ$ 2.810.174,38 , em virtude de o contribuinte ter procedido à correção monetária do seu ativo permanente em desacordo com as regras legais.

9- Lucro inflacionário realizado a menor. Não foi computado na determinação do lucro real o lucro inflacionário realizado no período base no montante de NCZ$ 509.599,12, em razão da correção do Lucro Inflacionário Acumulado com índices inferiores aos determinados oficialmente.

10- Lucros não declarados, no valor de NCZ$ 166.201,30, por ter o contribuinte oferecido à tributação em sua declaração NCZ$ 166.912,15, quando o efetivamente apurado foi NCZ$ 331.013,45

Foi, ainda, aplicada a multa por atraso na entrega da declaração.

Discordando das exigências, a empresa interpôs impugnação tempestiva (fls. 506/528), alegando , genericamente, quanto aos quatro primeiros itens da autuação de IRPJ, que as bases legais das exigências não guardam relação com os fatos descritos na autuação, que inexistiu omissão de receita, que sua escrituração é feita com observância das leis comerciais e fiscais, que não configura infração simples atraso na escrituração, e que as alegadas infrações constituíram-se apenas em erros formais. Quanto aos demais itens da autuação, argumenta :

- que a falta de documentação relativa aos suprimentos de numerário não procede, e protesta por sua posterior apresentação, tão logo seja fornecida pelos estabelecimentos bancários.

-quanto à alienação de participacão societária com deságio superior a 10%, que a autuação , se fosse procedente, deveria limitar-se ao excesso a 10% do deságio.

-quanto à reavaliação sem observância dos requisitos legais, que a autuação é improcedente, mas não pode a impugnante dar resposta mais esclarecedora, porque a fiscalização ainda não devolveu seus livros e documentos contábeis, o que, inclusive caracteriza cerceamento de defesa.

-quanto à utilização de índices de correção monetária inferiores aos oficiais (itens 7, 8 e 9 do auto de IRPJ), que por equívoco utilizou índices inferiores, mas protesta contra a autuação porque utilizou os mesmos índices para corrigir as contas do Patrimônio Líquido. E a jurisprudência é pacífica no sentido de que ao efetuar a tributação da correção monetária de valores do ativo permanente, deverá a fiscalização considerar a correção do patrimônio líquido que tal procedimento acarreta, mencionando os acórdãos 105-3.641/89 e 101-80.417/90, do 1º Conselho de Contribuintes.

-quanto aos lucros não declarados (item 10 do auto de IRPJ), que teve cerceado seu direito de defesa, eis que não está de posse de seus documentos contábeis. Protesta por aditamento e posterior oferecimento de razões e provas.

Protesta, ainda, quanto às descabidas multas aplicadas, em especial a do art. 728, III, do RIR/80, por não ter se configurado o evidente intuito de fraude

No que se refere aos procedimentos decorrentes :

Quanto ao PIS, requer o cancelamento da exigência tendo em vista a inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445 e 2.449, de 1988.

Quanto ao FINSOCIAL, diz que o mesmo deixou de existir a partir de 01/01/89, com a instituição da Contribuição Social sobre o Lucro.

Quanto à Contribuição Social sobre o Lucro, é inconstitucional por ofender os artigos 146, III; 154, I; 165, § 5°, III; e 195, § 4º e 6° da Constituição.

Insurge-se, ainda, contra a utilização da TR como indexador e contra a utilização da UFIR no ano de 1992, por ferir o princípio da anterioridade, pois a Lei 8.383, embora datada de 31/12/91 só teve divulgação em 02/01/92.

Em 21/09/95 aditou a impugnação com as razões a seguir sintetizadas:

1- IRPJ

- que a exigência de multa isolada, art. 727,I, "a" do RIR/80 é descabida, tendo em vista o que já foi decidido pelo Conselho de Contribuintes, Ac. 101-87.628/95, considerando inexigível a multa por atraso na entrega de declaração quando já aplicada a multa ex-officio.

2- PIS

- que esse não pode ser exigido , por ser a empresa prestadora de serviços a teor do decidido no Ac. 101-87354.

3- IRF

- que a exigência com base no art. 8° do DL 2.065/83 é insustentável, conforme inúmeros decisórios do 1° Conselho de Contribuintes. Quanto aos fatos incluídos no art. 35 da Lei 7.713/88, o STF, por deliberação unânime de seu Pleno, em 30.06.95, considerou inconstitucional o art. 35 nos casos em que não houve prova inconteste de que os sócios tinham a disponibilidade jurídica e econômica para fruir efetivamente a renda (RE 172058-1-SC)

4- Finsocial

- que a alíquota de 1% é incompatível com a reiterada jurisprudência do 1° C.C, conforme alguns acórdãos cuja ementa transcreve.

5- TRD

- que os encargos da TRD são indevidos no período de 01/02 a 31/07 de 1991, por força da sentença do STF que declarou inconstitucional a TR como indexador tributário, e no período subseqüente do ano de 1991, face à iterativa jurisprudência das demais instâncias judiciais, que devem ser respeitadas pelos órgãos administrativos, face à recomendação da Consultoria Geral da República.

A autoridade de primeiro grau rejeitou fundamentadamente a preliminar de cerceamento de defesa e julgou procedente em parte a exigência, assim fundamentando, em síntese, seu *decisum:*

1- IRPJ:

1.1- No tocante aos quatro primeiros itens do auto de infração, a impugnação é tênue, não enfrentando as questões colocadas pela fiscalização.

chegando mesmo a aproximar-se da negativa geral. Todavia, para que não remanesçam dúvidas, analisam-se todos os itens:

No documento de fls 50/54 está especificada a venda, em 14/06/89, da participação societária na Viação Campo Limpo pelo valor de NCZ$ 60.000,00, tendo cabido ao sócio Ozias Vaz 900 cotas pelo valor de NCZ$ 6.000,00, que o cessionário promete pagar em 31/01/90, não tendo o cedente registrado a receita em junho de 89 (embora em relação aos outros cessionários, mesmo quanto à receita diferida, o reconhecimento foi feito no mês da operação)

A empresa alienou: a) cinco ônibus para a Companhia Municipal de Transportes de Osasco pelo valor unitário de NCZ$ 11.000,00 (fls 63/66) , sendo o registro contábil feito pelo valor unitário de NCZ$ 3.000,00 (fls 69/75); b) um ônibus para REMO Ltda. pelo valor de NCZ$ 11.500,00 (fls 77/81), registrando NCZ$ 5.000,00 (fls. 82/83); c) um ônibus a Carlos Binotti. Tais fatos, estampados na robusta documentação carreada aos autos, demonstra de forma plena, total e inafastável o subfaturamento. E o fato de inserir elementos inexatos em documentos e livros fiscais caracteriza o evidente intuito de fraude, não havendo como afastar a multa agravada.

Quanto à omissão de receitas caracterizada por suprimento de numerário, os assentamentos feitos nos livros de escrituração do contribuinte devem corresponder aos atos por ele praticados e ter por base documentos com as formalidades mínimas que lhe assegurem a necessária força probante. No caso, dos valores em discussão, NCZ$ 1.311.404,82 se refere a débitos à conta caixa e a crédito à conta do sócio Baltazar José de Souza. O saldo (NCZ$ 223.509,06) se refere à modalidade de contabilizar sempre a débito da conta caixa o valor dos cheques não sacados na data da emissão e do registro contábil pertinente, embora fossem os mesmos debitados em contas correntes bancárias via compensação ou utilizados para pagamentos diversos, não escriturados a crédito de caixa. Chamada a se defender, a contribuinte simplesmente afirma que os documentos que comprovam a origem e efetividade dos suprimentos estão de posse do Fisco, e, quanto à segunda parte, que a própria fiscalização confirma a origem e idoneidade dos documentos A impugnação e os elementos juntados não permitem concluir-se pela origem dos recursos como sendo estranha à empresa, não sendo juntado qualquer elemento

probante, mas simples alegações. Para ilidir a acusação há a necessidade de juntada de provas, coincidentes em datas e valores, demonstrando a origem externa aos negócios da empresa.

Sobre a omissão de receitas caracterizada pela não contabilização de aquisição de direitos, conforme documentos de fls 160/178, com a retirada do sócio Oscar Aurélio Caixeta de Mendonça das empresas Viação Real, Empresa de Ônibus São Bento e Viação Capital do Vale, parte de suas cotas foram adquiridas pela autuada (na qualidade de sócio remanescente), que, todavia, não registrou essa operação. Se não há registro da baixa das disponibilidades na contabilidade do cessionário, presume-se, salvo prova em contrário, que os recursos utilizados na operação têm origem em transações mantidas à margem da regular contabilização.

Quanto à omissão de receitas caracterizada pela alienação de participação societária com deságio superior a 10%, deve ser cancelada a exigência, pois se trata de alienação de participação de caráter permanente, abrangida pela excludente do § 1° do art. 267 do RIR/80.

Quanto à reavaliação de participação societária avaliada pelo patrimônio líquido sem adição ao lucro real, trata-se de investimento relevante em coligada. O valor registrado como investimento na coligada superou aquele que deveria ser registrado, isto é, o determinado pela aplicação do percentual de participação sobre o PL da investida, evidenciando reavaliação espontânea e sem laudo, sem oferecimento à tributação. E o § 4° do art. 326 do RIR/80 preceitua que, uma vez procedida a reavaliação, se essa não satisfizer os requisitos legais, o valor da reavaliação será adicionado ao lucro líquido para efeito de determinação do lucro real.

Quanto aos itens 7, 8 e 9, a fiscalização refez os mapas de correção monetária por ter constatado que a empresa (como aliás ela mesma confessa) utilizou índices incorretos., não obedeceu critérios uniformes, adotando índice menor para valores a crédito da conta Resultado de Correção Monetária e índice superior para lançamentos a débito da referida conta, deixou de escriturar ou escriturou com atraso alguns acréscimos de ativo permanente.

Sobre os lucros não declarados, a fiscalização confrontou o Demonstrativo de Resultado do Exercício com a Declaração de Rendimentos,

constatando que os itens Despesas Operacionais e Despesas Financeiras consignados na Declaração são superiores aos constantes da Demonstração do resultado do Exercício. Embora a empresa tenha alegado cerceamento de defesa e protestado pela posterior apresentação de razões/provas, nove meses depois, ao apresentar o aditivo à impugnação, nada trouxe.

Quanto à multa por atraso na entrega da declaração, é a mesma devida porque penaliza descumprimento de obrigação acessória. Mas sua base de cálculo deve ser restringida ao imposto devido da declaração

2- Quanto à Contribuição Social sobre o Lucro.

A argüição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria, do ponto de vista constitucional. Além disso, no RE 146.733-9-SP, por votação unânime, o Tribunal conheceu do recurso pela letra B, mas negou-lhe provimento declarando inconstitucional o art. 8° da Lei n° 7.689/88 e constitucionais os arts. 1°, 2° e 3° da mesma lei.

Mantido o lançamento.

3- Quanto ao Imposto de Renda na Fonte.

Com base no Parecer CAT n° 795/95, da PGFN e no ADN COSIT n° 6/96, é de se excluir do feito a exigência com base no art. 8° do Decreto-Lei n° 2.065/83 e manter a exigência com base no art. 35 da Lei n° 7.713/88.

4- Quanto ao Finsocial

Em razão da inconstitucionalidade dos aumentos de alíquota reconhecida pelo STF, e ainda, do que determina o Decreto 1.601, de 23/08/95 e da MP 1.360/96, é de se excluir da exigência a importância que exceder a aplicação da alíquota de 0,5%.

5- Quanto ao PIS

Por ter o STF confirmado a inconstitucionalidade dos Dls 2.445 e 2.449, de 1988, e o Senado Federal determinado a suspensão da execução dos referidos

Decretos-leis, a exação em apreço só poderia ter sido feita com base na alínea "a" do art. 3° (Pis-dedução) e § 2° do art. 3° (Pis-repique) da Lei Complementar 07/70 .

Deve ser cancelada a exigência.

6- Quanto à TRD

A TRD não foi utilizada como índice de correção monetária, mas sim como juros. E o § 1° do art. 161 do CTN autoriza a fixação de juros superiores a 1% ao mês. O comando do art. 192, § 3° da CF se dirige ao Sistema Financeiro Nacional, e trata de juros reais acima de 12% a.a. a título de remuneração na concessão de crédito.

7- Quanto à UFIR

Em Parecer de 31/07/92, aprovado pelo Ministro da Fazenda, a Douta Procuradoria da Fazenda Nacional conclui que "como restou comprovado, a Lei n° 8.383, de 30.12.91, foi publicada no "DOU" Número 253, de 31.12.91, tendo sido esta edição colocada em circulação no mesmo dia, tendo sucedido venda e distribuição de exemplares : assim, insofismavelmente, está assegurada a vigência da acoimada Lei em 31 de dezembro de 1991". Além disso, o posicionamento do Poder Judiciário tem sido no sentido de considerar-se que sua aplicação não fere o Princípio da Anterioridade.

Resumindo, a autoridade singular excluiu a tributação as parcelas de :

- NCZ$ 496.144,07, referente à autuação por dedução indevida de prejuízo na alienação de participação societária com deságio superior a 10%.

- a totalidade do lançamento do PIS;

- a parte do lançamento do imposto de renda na fonte efetuado com base no DL 2065/83;

- o excesso a 0,5 % da alíquota do Finsocial.

Em relação à multa por atraso na entrega da declaração, reduziu a base de cálculo ao imposto devido na declaração.

Tempestivamente, a empresa recorre a este Colegiado alegando, em síntese:

1-Como preliminar, diz que a impugnação demonstrou que os dispositivos dados como infringidos não se identificam com a descrição dos fatos, e o argumento de que o contribuinte formulou defesa pela negativa geral não tem sentido, já que a inadequação entre o fato descrito e os dispositivos apontados constitui cerceamento de defesa, acarretando a nulidade do processo. Menciona jurisprudência.

2-Quanto à multa por atraso na entrega da declaração, nem o auto de infração, nem a Termo de Constatação fazem referência ao fato de a declaração haver sido entregue fora do prazo, apenas o demonstrativo da multa alude ao seu valor, sem, entretanto descrevê-la com minudência, esclarecendo a origem e causa da multa. A decisão reduziu a base de cálculo, mas não forneceu dados necessários e suficientes para justificá-la. Ademais, ocorreu aperfeiçoamento do lançamento, sem se reabrir prazo ao contribuinte, o que leva à nulidade da decisão ou insubsistência da parcela mantida. .

3- Quanto ao imposto de renda na fonte, a decisão da autoridade singular ignorou a jurisprudência do Conselho trazida à colação na impugnação aditiva, no sentido do não cabimento da exigência uma vez que o STF considerou inconstitucional o art. 35 da Lei 7.713. O contrato social da empresa não autoriza a distribuição obrigatória e automática do resultado do exercício e nem depende do assentimento de cada sócio a destinação do lucro líquido, e o Fisco silenciou sobre essa circunstância

3- Quanto à Contribuição Social sobre o Lucro, a autoridade monocrática não fez qualquer referência às razões trazidas com o aditamento da peça impugnatória, o que caracteriza cerceamento de defesa, implicando nulidade da decisão. Reitera-se que, sendo a base de cálculo da Contribuição o lucro contábil, as despesas não dedutíveis não precisam ser adicionadas ao lucro líquido do exercício para obter-se o valor impositivo da Contribuição. A Lei 9.249/95, em seu art. 24, § 2°, eliminou qualquer dúvida a respeito já que, inexistindo previsão legal, passou a determinar a cobrança sobre as omissões de receita.

4-Quanto ao Finsocial, embora a decisão *a quo* tenha reconhecido a inconstitucionalidade dos artigos 9° da Lei 7.689/88, 7° da Lei 7.787/89, Lei 7.894/89

e Lei 8.147/90, no quadro demonstrativo Resumo nota-se que foi mantido valor referente ao Finsocial, devendo ser reconhecida a insubsistência dessa exigência.

5- Quanto à TRD, a decisão não fez nenhuma alusão aos Acórdãos trazidos à colação com o aditamento da impugnação, o que embasa a sua nulidade. Reitera-se o argumento de que sua cobrança deve ser julgada insubsistente, conforme tem decidido o Conselho de Contribuintes em diversos Acórdãos, dentre os quais se mencionam dois.

É o relatório.

Processo nº. : 10805.003145/94-22
Acórdão nº. : 101-91.146

VOTO

Conselheira, SANDRA MARIA FARONI, Relatora

No recurso, a empresa limita-se a alegar a nulidade da decisão singular, a inconstitucionalidade do art.35 da Lei 7.713/88, o descabimento da inclusão na base de cálculo da Contribuição Social das despesas não dedutíveis, erro na decisão que, reconhecendo a inconstitucionalidade de dispositivos relativos ao Finsocial, manteve parte da exigência, e a inexigibilidade da TRD no período de fevereiro a julho de 1991.

Em quatro momentos da peça recursal a Recorrente argüi nulidade da decisão. O primeiro, quando alegou que os dispositivos dados como infringidos não se identificam com a descrição dos fatos. O segundo, quando alegou que, no que se refere à multa por atraso na entrega da declaração, a decisão aperfeiçoou o lançamento sem reabrir prazo para impugnação. O terceiro, ao dizer que a decisão ao apreciar a TRD, não fez referência expressa aos inúmeros acórdãos do Conselho de Contribuintes mencionados na impugnação aditiva. E o quarto, ao dizer que a decisão não se referiu aos argumentos trazidos quanto à base de cálculo da contribuição social.

Os dispositivos indicados no auto de infração, ao contrário do que afirma a ora Recorrente em sua impugnação, têm pertinência com os fatos descritos. Os dispositivos mencionados são os artigos 157 e § 1°, 175, 178, 179, 387 inciso II para os itens 1 e 2 da autuação; 157 e § 1°, 179, 181 e 387 II, para o item 3 e 157 e § 1°, 172, 179, 181 e 387, II para o item 4. Os fatos descritos se referem a omissões de receitas caracterizadas por não contabilização de valor de cessão de participação societária, subfaturamento, não comprovação de origem e efetividade de suprimentos e não contabilização de aquisição de participação societária permanente. Por sua vez, os dispositivos legais indicados tratam da obrigatoriedade de escrituração de acordo com as leis comerciais e fiscais, apuração do lucro líquido mediante elaboração das

demonstrações financeiras com observância das leis comerciais , lucro operacional, receita bruta e receita líquida, arbitramento da omissão de receita com base em suprimentos cuja origem e efetividade não estejam comprovadas e adição , para efeito de apuração do lucro real, dos valores não incluídos na apuração do lucro líquido. Como se vê, total pertinência entre os fatos descritos e os dispositivos tidos como infringidos. Além disso, ainda que ocorresse alguma impropriedade na indicação dos dispositivos, o fato, por si só, não seria suficiente para caracterizar o cerceamento de defesa. Na "Descrição dos Fatos" contida nos autos de infração os autuantes , além de fazerem referência ao Termo de Verificação e Constatação Fiscal que faz parte do auto ("... apurado conforme .....e Termo de Verificação e Constatação Fiscal e demais documentos em anexo.") , descrevem perfeitamente o fato. Ademais disso, o mencionado Termo descreve, minuciosamente, ao longo de 15 páginas, os fatos. E a empresa compreendeu exatamente a acusação (que mais clara não poderia ser) e dela se defendeu.

Não é fato que a decisão não pode aperfeiçoar o lançamento sem reabrir prazo. A finalidade do julgamento é, exatamente, aperfeiçoar o lançamento. O processo administrativo fiscal outra coisa não é senão a revisão interna do lançamento, por parte da administração. O que a autoridade não pode fazer é agravar a exigência ou mudar sua fundamentação sem reabrir prazo. Mas reduzir a base de cálculo da multa para conformá-la com a lei, sem mudar a fundamentação, não caracteriza cerceamento de defesa e pode e deve ser feito pelo julgador. Sobre os esclarecimentos reclamados pela recorrente quanto à origem e causa da multa e minudência na sua descrição, nada mais pode ser dito que não o próprio título da multa : multa por atraso na entrega da declaração. Que dúvida pode ter o contribuinte quanto à origem e causa de tal multa? Improcedem os argüições da Recorrente.

Também não inquina de nulidade a decisão o fato de a mesma não fazer alusão aos acórdãos do Conselho mencionados no item referente à exigência da TRD. A defesa do contribuinte deve se fundamentar em razões de fato e de direito, e sobre elas deve o julgador se manifestar. A jurisprudência administrativa serve apenas como reforço de fundamentação, quer da defesa, quer do julgamento, mas não como a própria fundamentação. Isso porque os julgados dos Conselhos não se revestem do

caráter de norma complementar, não integrando a legislação tributária. Dessa forma, uma vez que o julgador se manifeste sobre os fundamentos da defesa, a não alusão aos acórdãos usados como reforço da fundamentação utilizada não implica cerceamento de defesa.

No que se refere às razões de defesa relativas à exigência da Contribuição Social, a autoridade monocrática não se omitiu, pois as alegações quanto à base de cálculo não constaram, quer da impugnação original, quer do aditivo, tendo sido trazidas apenas com o recurso.

Rejeito as preliminares.

No que pertine ao Imposto de Renda na Fonte com base no art. 35 da Lei 7.713/88 invoca a Recorrente a inconstitucionalidade do dispositivo embasador da exigência, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.

Sobre o assunto é de se observar que o Plenário da Suprema Corte, decidindo prejudicial de validade do mencionado dispositivo legal, declarou a inconstitucionalidade da alusão a "o acionista" e a constitucionalidade das expressões "o titular da empresa individual" e "o sócio cotista", exceto, no tocante a esta última, quando, segundo o contrato social, não dependa do assentimento de cada sócio a destinação do lucro líquido a outra finalidade que não a distribuição, conforme consta da ementa do julgamento do Recurso Extraordinário nº 198.362-8 PR, relator Ministro Maurício Correa, DJ nº 105, 31/05/96, pg. 18812. Não tendo a empresa juntado aos autos cópia de seu contrato social de maneira a provar a inconstitucionalidade, para ela, da aplicação do referido dispositivo. não há como acolher a pretensão recursal.

No que diz respeito à Contribuição Social sobre o Lucro sua base de cálculo parte do resultado do exercício apurado de acordo com os princípios da legislação comercial. Dessa forma, receitas omitidas na escrituração devem ser incluídas na base de cálculo, bem como saídas de recursos (pagamentos) que não representem, efetivamente, despesas do exercício e que tenham sido escrituradas como tal (pagamento de bens ativáveis, por exemplo) . Na realidade, só não são incluídos os valores cuja escrituração deva ser, obrigatoriamente, no LALUR, ou seja aqueles que, por sua natureza exclusivamente fiscal, não reunam os requisitos para serem registrados na escrituração comercial.

.Quanto ao Finsocial, alega a Recorrente que, mesmo reconhecendo a inconstitucionalidade da cobrança do Finsocial nos termos do pronunciamento do STF, no quadro demonstrativo anexo à decisão observa-se a manutenção de valor cobrado a esse título, propugnando pela insubsistência da exigência.

Equivoca-se a Recorrente. A decisão singular não reconheceu a inconstitucionalidade da exigência da contribuição para o Finsocial, mas apenas dos dispositivos que aumentaram sua alíquota., nos termos do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, que, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 150764-1/Pernambuco, declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei 7.689/88, do art. 7º da Lei 7.787/89, do art. 1º da Lei 7.894/89 e do art. 1º da Lei 8.147/90, que majoraram a alíquota da contribuição. Na esteira do pronunciamento da Suprema Corte, o Poder Executivo, por meio do art. 17, inciso III, da Medida Provisória nº 1.110, de 30/08/95, determinou o cancelamento dos lançamentos relativos à contribuição ao Fundo de Investimento Social- FINSOCIAL, exigida das empresas comerciais e mistas, com fulcro no artigo 9º da Lei 7.689/88, na alíquota superior a 0,5% , conforme Leis 7.787/89, 7894/89 e 8.147/90.

No que se refere à TRD, a exigência constante do Auto de Infração, deu-se a título de juros de mora.

A jurisprudência dominante neste Conselho é no sentido de considerar que tais encargos só podem ser cobrados a título de juros de mora a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei 8.218/91. Funda-se essa interpretação no entendimento de que o artigo 9º da Lei 8.177/91, ao determinar a incidência a partir de fevereiro de 1991, fez retroagir a lei ou transformou retroativamente correção monetária em encargos moratórios. E a Câmara Superior de Recursos Fiscais, por meio do Acórdão CSRF/ 01-01.733/94, uniformizou entendimento e firmou jurisprudência, à qual me rendo, no sentido de que, por força do disposto no artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária- TRD só pode ser cobrada como juros de mora a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei 8.218/91.

Processo nº. : 10805.003145/94-22
Acórdão nº. : 101-91.146

Por tudo que foi dito, e pelo que contêm os autos, rejeito as preliminares e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso apenas para determinar que a cobrança de juros de mora segundo a TRD só pode se dar a partir de agosto de 1991.

Sala das Sessões, 11 de junho de 1997

SANDRA MARIA FARONI